

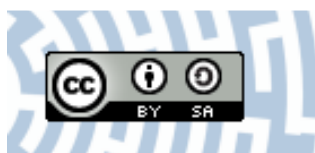


**You have downloaded a document from
RE-BUS
repository of the University of Silesia in Katowice**

Title: Tymczasowe aresztowanie w procesie karnym II Rzeczypospolitej

Author: Radosław Koper

Citation style: Koper Radosław. (2020). Tymczasowe aresztowanie w procesie karnym II Rzeczypospolitej. W: A. Lityński, A. Matan, M. Mikołajczyk, D. Nawrot, G. Nancka (red. nauk.), „Verus amicus rara avis est : studia poświęcone pamięci Wojciecha Organiściaka”. (S. 317-327). Katowice: Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego.



Uznanie autorstwa - Na tych samych warunkach - Licencja ta pozwala na kopiowanie, zmienianie, rozprowadzanie, przedstawianie i wykonywanie utworu tak długo, jak tylko na utwory zależne będzie udzielana taka sama licencja.



UNIWERSYTET ŚLĄSKI
W KATOWICACH



Biblioteka
Uniwersytetu Śląskiego



Ministerstwo Nauki
i Szkolnictwa Wyższego

RADOSŁAW KOPER
Uniwersytet Śląski w Katowicach

Tymczasowe aresztowanie w procesie karnym II Rzeczypospolitej

Rozważaniom objętym zakresem niniejszego opracowania towarzyszy upamiętnienie dr. hab. Wojciecha Organiściaka. Z uwagi na Jego bogaty dorobek naukowy oraz to, jakim był człowiekiem, stwierdzić należy, że w pełni zasłużył na poświęconą Jego pamięci Księgę. Niełatwo jednak pogodzić się ze smutnym faktem, że powstaje ona o kilkanaście lat za wcześnie.

W swych publikacjach Wojciech Organiściak dużo uwagi poświęcał uwarunkowaniom historycznym prawa karnego *sensu largo*, eksponując w szczególności rozmaite wątki powiązane z ustrojem sądów oraz prawem i postępowaniem karnym w epoce Oświecenia. Bez wątpienia nie da się przecenić znaczenia idei, myśli i nurtów oświeceniowych w kontekście ewolucji procesu karnego i jego nowożytnego kształtu. Humanitaryzm, który wówczas dał znać o sobie, wywarł istotny wpływ na sposób ukształtowania konstrukcji procesu karnego, a zwłaszcza zasad procesowych dominujących w tym postępowaniu. Już wtedy akcentowano – na tle koncepcji umowy społecznej – konieczność ochrony wolności człowieka¹, niezwykle istotnej w aspekcie stosowania tymczasowego aresztowania, a w rezultacie wprowadzano do aktów prawnych gwarancje zabezpieczające przed samowolą w zakresie stosowania tego środka². Wspomniany wpływ z oczywistych względów jest widoczny w przepisach Kodeksu postępowania karnego z 1928 r.³ Była to jednak pierwsza polska kodyfikacja karnoprosesowa, w której szeroko można

¹ W. ORGANIŚCIAK: *Wincentego Skrzetuskiego „Prawo polityczne narodu polskiego”*. Katowice 2016, s. 30–31.

² Na przykład w polskiej kodyfikacji prawa wojskowego z 1775 r., zob. W. ORGANIŚCIAK: *Kodeksy wojskowe w Polsce roku 1775*. Katowice 2001, s. 190–203.

³ Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 19 marca 1928 r. – Kodeks postępowania karnego. Dz.U. 1928, nr 33, poz. 313 ze zm. [dalej: k.p.k. 1928].

było wykorzystać nie tylko dorobek Oświecenia, lecz także późniejszych doktryn prawnych, skoro okres zaborów, siłą rzeczy, wykluczał możliwość opracowania takiej kodyfikacji w warunkach niepodległego państwa.

W k.p.k. 1928 znalazło się oczywiście miejsce dla tymczasowego aresztowania, co znalazło odzwierciedlenie w stosownej regulacji. Wypada też zaakcentować, że do 1939 r. konstrukcja tego środka nie uległa większym modyfikacjom w następstwie zmian nowelizacyjnych, co może świadczyć o stabilności tej regulacji, mimo tendencji antyliberalnych zaznaczających się w polskim prawie w latach trzydziestych XX w.

Tymczasowe aresztowanie niewątpliwie należy do najstarszych środków zapobiegawczych wykorzystywanych w procesie karnym⁴. Poza sporem jest też fakt, że jest ono najskuteczniejszym, ale i najbardziej dolegliwym środkiem tego typu, co nadaje mu charakter środka wyjątkowego⁵, skoro oznacza pozbawienie wolności oskarżonego w warunkach braku prawomocnego stwierdzenia winy. Trzeba mocno podkreślić, że w okresie Drugiej Rzeczypospolitej komentatorzy wyraźnie dostrzegali te okoliczności. Akcentowano, że przepisy k.p.k. 1928 o tymczasowym aresztowaniu są wynikiem kompromisu między koniecznością poszanowania wolności osobistej człowieka a koniecznością zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania karnego, precyzując, że tymczasowe aresztowanie dotyczy obywatela, co do którego nie ma jeszcze pewności, czy i jakie popełnił przestępstwo, a poza tym ten środek „wdziera się głęboko w sferę praw obywatelskich”⁶.

W k.p.k. 1928 tymczasowe aresztowanie wprost zostało zaszeregowane do grupy środków mających na celu *Zapobieganie uchylaniu się od sądu* (Księga IV). Co ciekawe, w zbiorze tych środków, obok tymczasowego aresztowania, znalazły się nie tylko: kaucja, poręczenie, zakaz wydalenia się, dozór policji, list żelazny i list gończy, lecz także *de facto* zatrzymanie osoby. W przeciwieństwie do obowiązujących *de lege lata* przepisów (rozdział 27 k.p.k.) zatrzymanie było pomyślane jako środek akcesoryjny wobec tymczasowego aresztowania (art. 166–169 k.p.k. 1928). Służebna funkcja zatrzymania na tym tle przejawiała się m.in. w tym, że konsekwencją zatrzymania obywatelskiego była konieczność rozważenia przez sąd zastosowania aresztowania wobec zatrzymanego, a zatrzymanie dokonywane przez prokuratora lub policję mogło mieć miejsce właśnie wtedy, gdy zachodziły warunki niezbędne do wydania postanowienia o aresztowaniu. W rezultacie przepisy o zatrzymaniu, jako tak ukształtowanym środku

⁴ M. MIKOŁAJCZYK: *Areszt tymczasowy w prawie miejskim w Polsce XVI–XVIII wieku*. W: *Współczesne problemy procesu karnego i wymiaru sprawiedliwości. Księga ku czci Profesora Kazimierza Marszała*. Red. P. HOFMAŃSKI, K. ZGRYZEK. Katowice 2003, s. 254.

⁵ Na przykład D. DUDEK: *Konstytucyjna wolność człowieka a tymczasowe aresztowanie*. Lublin 1999, s. 314; P. KARDAS, M. DĄBROWSKA-KARDAS: *Zasada minimalizacji tymczasowego aresztowania w postępowaniu jurysdykcyjnym*. „Państwo i Prawo” 2010, z. 1, s. 39.

⁶ L. PEIPER: *Komentarz do kodeksu postępowania karnego i do przepisów wprowadzających tenże kodeks*. Kraków 1932, s. 204, 207.

o wybitnie niesamoistnym charakterze, przeplatały się z przepisami normującymi tymczasowe aresztowanie.

Co ważne, w zbiorze środków zapobiegawczych tymczasowe aresztowanie odgrywało rolę zasadniczą i nadrzędną. Jak bowiem wynikało z art. 173 k.p.k. 1928, sąd mógł odstąpić od tego środka lub zwolnić już aresztowanego, pod warunkiem złożenia kaucji lub poręczenia w określonej sumie pieniężnej. Oznaczało to, że kaucja i poręczenie nie były samoistnymi środkami zapobiegawczymi, lecz miały charakter subsydiarny, tj. zastępowały tymczasowe aresztowanie, ergo sąd musiał zawsze rozstrzygnąć dwie kwestie: 1) czy w ogóle zachodzi potrzeba zabezpieczenia osoby oskarżonego dla celów procesu, 2) czy zachodzą warunki do stosowania tymczasowego aresztowania, a w razie pozytywnych ustaleń w tej mierze – wydawał postanowienie o tymczasowym aresztowaniu albo w formie bezwarunkowej, albo warunkowej, tzn. zaznaczając, że postanowienie podlega uchyleniu w razie złożenia kaucji lub poręczenia⁷. Innymi słowy, sąd mógł zażądać kaucji lub poręczenia tylko jednocześnie z wydaniem postanowienia o tymczasowym aresztowaniu, natomiast oskarżony zawsze mógł żądać zmiany tego środka na jeden z tych dwóch środków łagodniejszych. Uściślając, trzeba jeszcze podkreślić, że wystąpienie obawy matactwa w sumie nie mogło w tym kontekście skutkować uchyleniem tymczasowego aresztowania, ponieważ jedynie w razie ucieczki oskarżonego lub jego nieusprawiedliwionego niestawiennictwa na wezwanie sądu kaucja ulegała przepadkowi, a od poręczyciela ściągano sumę poręczenia (art. 179 § 1 k.p.k. 1928). Było to konsekwencją założenia, że kaucja lub poręczenie nie paraliżują bezprawnych działań oskarżonego polegających na matactwie⁸. Co się zaś tyczy zakazu wydalenia się i dozoru policji, te środki mogły być zastosowane, gdy sąd dostrzegał taką potrzebę i zarazem uznawał, że będą one w danym wypadku wystarczające (art. 187 § 1 k.p.k. 1928). Jednakże, jeśli oskarżony nie stosował się do zarządzeń związanych z zastosowaniem tych środków, sąd był władny zastosować skuteczniejszy środek zapobiegawczy, w tym – w zależności od stopnia wzmożenia obawy uchylania się oskarżonego od wymiaru sprawiedliwości – tymczasowe aresztowanie⁹ (art. 187 § 4 k.p.k. 1928).

Przepisom k.p.k. 1928 nie był znany areszt tymczasowy obligatoryjny. Wyraźnie akcentowano możliwość w tym zakresie („tymczasowe aresztowanie może nastąpić” – art. 164 § 1, art. 165), uzależnioną od spełnienia stosownych warunków ustawowych. Wyrażano nawet myśl, że pomimo zarzutu najcięższej zbrodni sąd powinien odmówić aresztowania, gdy w kontekście wspomnianych warunków uznawał ten środek za zbędny¹⁰. Była to istotna różnica w stosunku do

⁷ K. ANGERMAN, J. NOWOTNY, J. PRZEWORSKI: *Komentarz do kodeksu postępowania karnego z dnia 19 marca 1928 r.* Warszawa 1930, s. 244–245; L. PEIPER: *Komentarz...*, s. 218; A. MOGILNICKI: *Kodeks postępowania karnego. Komentarz.* Kraków 1933, s. 366–367.

⁸ A. MOGILNICKI: *Kodeks...*, s. 366.

⁹ L. PEIPER: *Komentarz...*, s. 227.

¹⁰ *Ibidem*, s. 206–207.

rozwiązań prawnych funkcjonujących w okresie PRL. Warto zauważyć, że k.p.k. także nie przewiduje tymczasowego aresztowania o charakterze obligatoryjnym. Współcześnie odrzuca się zresztą opcję przeciwną, ponieważ Europejski Trybunał Praw Człowieka wyraźnie akcentuje, że sprzeczne z Europejską konwencją praw człowieka byłoby jakiekolwiek rozwiązanie przewidujące obligatoryjność środka zapobiegawczego o charakterze izolacyjnym, ponieważ zwalniałoby organy państwowe od dokonywania jakichkolwiek ocen w zakresie potrzeby i celowości w tej materii, a w rezultacie osłabiałoby lub nawet uniemożliwiałoby kontrolę jego stosowania¹¹.

Dopuszczalność zastosowania tymczasowego aresztowania w procesie karnym II RP była w warstwie materialnej uzależniona od zaistnienia warunków stanowiących podstawy stosowania tego środka. Owe podstawy były wyliczone w sposób wyczerpujący w art. 165 k.p.k. 1928. W doktrynie akcentowano bezwzględną konieczność uwzględniania tychże podstaw, w szczególności na tle występującej wówczas praktyki pomijania tego przepisu podczas aplikacji tymczasowego aresztowania, co miało być spowodowane nawykami wynikającymi z uprzedniego stosowania ustaw zaborczych¹². Dopuszczano jednak odstąpienie od stosowania tego środka także ze względu na takie okoliczności, jak: rodzaj czynu, osoba sprawcy, prawdopodobieństwo skazania, wpływ aresztowania na stanowisko przezeń zajmowane, jego zdrowie i majątek¹³. Wprawdzie te okoliczności miały charakter pozanormatywny, bo nie były przewidziane w k.p.k. 1928 w charakterze warunków tymczasowego aresztowania, jednak analizowany pogląd zapewne stanowił konsekwencję uwzględnienia wyjątkowego charakteru tego środka, wspartą afirmacją wykładni literalnej i celowościowej stosownych sformułowań kodeksowych („tymczasowe aresztowanie może nastąpić wtedy tylko” – art. 165 k.p.k. 1928). W ten sposób próbowano zacieśnić granice stosowania środka wkraczającego głęboko także w sferę psychiczną i materialną oskarżonego oraz ograniczającego jego prawo do obrony. Uwzględnianie wyszczególnionych okoliczności przypomina – do pewnego stopnia – współczesne unormowania prawne, zwłaszcza w zakresie uzależniania dopuszczalności tymczasowego aresztowania od odpowiedniej podstawy dowodowej (art. 249 § 1 k.p.k.) oraz w aspekcie zakazów stosowania tego środka z uwagi na niski ciężar gatunkowy przestępstwa (art. 259 § 3 k.p.k.), a także z powodu stanu zdrowia oskarżonego i jego wyjątkowo trudnej sytuacji życiowej (art. 259 § 1 k.p.k.).

Podstawy tymczasowe aresztowania były w każdym razie następujące:

- zachodziła uzasadniona obawa, że oskarżony będzie się ukrywał;
- sprawa toczyła się o przestępstwo, za które ustawa przewidywała karę pozbawienia wolności do 1 roku lub karę cięższą, i gdy zarazem zachodziła uzasad-

¹¹ P. Hofmański, w: *Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Komentarz do artykułów 1–18*. T. 1. Red. L. Garlicki. Warszawa 2010, s. 173.

¹² A. Mogilnicki: *Kodeks...*, s. 344.

¹³ L. Peiper: *Komentarz...*, s. 207.

- niona obawa, że oskarżony będzie nakłaniał świadków do fałszywych zeznań lub w inny sposób będzie starał się usunąć dowody przestępstwa;
- oskarżony nie miał w kraju ani stałego miejsca pobytu, ani określonego źródła utrzymania lub gdy nie można było ustalić jego tożsamości;
 - oskarżony był przestępcą nałogowym, zawodowym lub recydywistą (art. 165 k.p.k. 1928).

Na tle tak ukształtowanego katalogu podstaw tymczasowego aresztowania sporna okazała się kwestia możliwości jego stosowania w razie uzasadnionej obawy ucieczki oskarżonego, skoro żadna z wymienionych podstaw wprost nie odnosiła się do tej sytuacji. Z jednej strony wskazywano, że sprawca ukrywający się przed organami procesowymi niekoniecznie musi mieć zamiar ucieczki, niejednokrotnie bowiem chce jedynie odwlec wykonanie nakazu aresztowania w nadziei, że sytuacja ukształtuje się dlań korzystnie i odpadnie potrzeba zastosowania tego środka przymusu, ale jednocześnie zauważając, że obawa ucieczki na ogół występuje w charakterze podstawy tegoż środka, a zatem w razie potrzeby należy przeciwdziałać udaremnianiu wymiaru sprawiedliwości w tej formie, stosując aresztowanie, bazując na jednej z podstaw wymienionych w art. 165 k.p.k. 1928, gdyż owe podstawy uzasadniają istnienie obawy ucieczki¹⁴. Z drugiej strony argumentowano, że wyrażenie ustawowe „będzie się ukrywał” stanowi synonim ucieczki¹⁵. Wydaje się, że stosowanie tymczasowego aresztowania z uwagi na uzasadnioną obawę ucieczki było wówczas możliwe, skoro w art. 179 k.p.k. 1928 zamieszczona była wzmianka o przepadku kaucji lub ściągnięciu sumy poręczenia w razie m.in. ucieczki oskarżonego, czyli gdy okazało się, że środki zastępcze wobec tymczasowego aresztowania są jednak nieskuteczne.

Przegląd ówczesnych podstaw tymczasowego aresztowania prowadzi do wniosku, że bez znaczenia był rodzaj zarzucanego oskarżonemu przestępstwa, jak również w zasadzie wysokość grożącej mu kary. W zasadzie, ponieważ przy obawie matactwa (art. 165 lit. b k.p.k. 1928) dodatkowym warunkiem zastosowania omawianego środka było zagrożenie karą do 1 roku pozbawienia wolności lub karą surowszą, co eliminowało z zakresu tymczasowego aresztowania czyny zagrożone karą niższą (np. do 6 miesięcy), a zatem samo pojawienie się wskazanej obawy było niewystarczające. Nie znano jednak podstawy tymczasowego aresztowania opartej na samodzielnym, bliżej nieokreślonym wyeksponowaniu zagrożenia karą, tak jak to ma miejsce *de lege lata* w art. 258 § 2 k.p.k.

Warto zaakcentować, że obawa ukrycia się i obawa matactwa (art. 165 lit. a i b k.p.k. 1928) musiały być uzasadnione. Tym samym wykluczono stosowanie tymczasowego aresztowania na podstawach abstrakcyjnych. Argumentowano, że

¹⁴ K. ANGERMAN, J. NOWOTNY, J. PRZEWORSKI: *Komentarz...*, s. 228–229. Do podobnego wniosku skłania treść wywodów A. MOGILNICKIEGO (*Kodeks...*, s. 345). Autor ten konstatował, że wysokość grożącej kary może być jednym z motywów, który – łącznie z innymi – będzie uzasadniać obawę ucieczki, ale nie może to być motyw jedyny.

¹⁵ L. PEIPER: *Komentarz...*, s. 207.

muszą istnieć dane faktyczne, czyli konkretne okoliczności wskazujące na obawę ukrycia się lub matactwa, bo samo przypuszczenie w tym zakresie nie wystarcza. Dla przyjęcia ryzyka matactwa nie wystarczy np. powołanie się na to, że sprawcy danej kategorii zwykle porozumiewają się ze świadkami, albo że ze względu na nieustalenie śladów przestępstwa zachodzi łatwość ich zatarcia czy nawet czasami *per se* udowodniona rozmowa oskarżonego z domniemanym przyszłym świadkiem, ale wystarczy np. próba przekupstwa policji, usiłowanie zniszczenia lub ukrycia dowodu rzeczowego¹⁶. Jakkolwiek w art. 165 lit. b k.p.k. 1928 nie wskazano na możliwość bezprawnego wpływania na współoskarżonych jako formę matactwa, to jednak nie wykluczano stosowania tymczasowego aresztowania z tego powodu, powołując się na szeroki zakres desygnatów nazwy „w inny sposób będzie starał się usunąć dowody przestępstwa”¹⁷. Zwracano ponadto uwagę na pewną prawidłowość, aktualną także na gruncie współczesnych uregulowań prawnych: tymczasowe aresztowanie z powodu obawy matactwa można stosować w czasie śledztwa lub dochodzenia, a po wniesieniu aktu oskarżenia do sądu tylko wyjątkowo, gdy oskarżony dalej nakłania świadków do fałszywych zeznań lub tworzy fałszywe dowody¹⁸. Wraz z biegiem procesu karnego zmniejsza się bowiem ryzyko matactwa z uwagi na zabezpieczenie materiału dowodowego, stąd z reguły stosowanie tymczasowego aresztowania z tego powodu jest realne głównie w postępowaniu przygotowawczym. Jak więc widać, obie podstawy – jako klasyczne i typowe warunki stosowania tymczasowego aresztowania¹⁹ – były praktycznie uregulowane w sposób zbliżony do obowiązujących dziś unormowań (art. 258 § 1 k.p.k.)²⁰.

Podstawa tymczasowego aresztowania z art. 165 lit. c k.p.k. 1928 w dużej części stanowiła *de facto* uzupełnienie obawy ukrycia się. Na gruncie obowiązujących przepisów niemożność ustalenia tożsamości oskarżonego lub brak stałego miejsca pobytu w kraju to okoliczności mogące świadczyć o obawie ucieczki lub ukrycia się oskarżonego albo wzmacniające tę obawę w rozumieniu art. 258 § 1 pkt 1 k.p.k. Przepis art. 165 lit. c k.p.k. 1928 obejmował wszakże samoistnie dwie sytuacje: a) brak stałego miejsca pobytu i brak określonego źródła utrzymania, gdyż wymagano tutaj kumulatywnego spełnienia obu warunków; b) niemożność ustalenia tożsamości danej osoby. Chodziło w tym zakresie o jakiekolwiek źródło utrzymania, czyli zarówno własne zarobkowanie, jak i stałe środki utrzymania dostarczane przez inną osobę, i musiało być ono godziwe, tzn. uczciwe. Nato-

¹⁶ A. MOGILNICKI: *Kodeks...*, s. 345, 346–347; L. PEIPER: *Komentarz...*, s. 207–208.

¹⁷ K. ANGERMAN, J. NOWOTNY, J. PRZEWORSKI: *Komentarz...*, s. 229.

¹⁸ L. PEIPER: *Komentarz...*, s. 208.

¹⁹ R. KOPER: *Podstawy i terminy tymczasowego aresztowania w świetle Konstytucji*. „Państwo i Prawo” 2013, z. 5, s. 4.

²⁰ W kwestii sposobu pojmowania tych podstaw na gruncie art. 258 § 1 k.p.k. zob. np.: J. IZYDORCZYK: *Stosowanie tymczasowego aresztowania w polskim postępowaniu karnym*. Kraków 2003, s. 117–125; K. DĄBKIEWICZ: *Tymczasowe aresztowanie*. Warszawa 2012, s. 96–115.

miast osoby o nieustalonej tożsamości określano jako społecznie szkodliwe lub co najmniej niepewne w sensie niedawania rękojmi stawienia się przed sądem, z tym że dopuszczalność tymczasowego aresztowania w tej drugiej sytuacji uzależniano od uprzednich starań zmierzających do usunięcia wszelkimi sposobami wątpliwości w tym zakresie²¹. Oceniając zasadność omawianej regulacji, w doktrynie konstатовano, że przy normowaniu tej podstawy tymczasowego aresztowania wyeksponowano głównie względy oportunistyczne, żeby ułatwić sądowi zajęcie stanowiska w tej sprawie bez potrzeby ustalania pewnych faktów lub okoliczności uzasadniających zastosowanie tego środka na podstawie art. 165 lit. a i b k.p.k. 1928²².

Uzasadniając czwartą podstawę tymczasowego aresztowania, wskazywano, że sprawcy wymienieni w art. 165 lit. d k.p.k. 1928 są przeważnie tak niebezpieczni, że skoro sąd uzna za niezbędne pozbawić ich tymczasowo wolności, trzeba dać sądowi do tego stosowne upoważnienie bez dalszych zastrzeżeń²³. Tych sprawców definiowano w sposób następujący: przestępca nałogowy to sprawca, który z przyzwyczajenia lub szczególnego upodobania wielokrotnie powtarza ten sam rodzaj czynów zabronionych; przestępca zawodowy to sprawca, który z przestępstwa uczynił sobie źródło stałego zarobkowania, chociażby działalność przestępcza nie stanowiła wyłącznego ani nawet przeważającego źródła dochodu; recydywista – ten, komu taki status (w razie powrotu do przestępstwa) przyznaje prawo karne materialne²⁴. O ile w ostatnim wypadku trzeba było stwierdzić fakt wydania uprzedniego wyroku skazującego i odbycia kary, zgodnie z wymogami prawa materialnego, o tyle nie było takiej konieczności w odniesieniu do sprawców zawodowych i nałogowych (czyli chociażby jeszcze takiego wyroku nie było). Eksplicując sens omawianej podstawy, eksponowano fakt, że takie ustalenia stwarzają „jak gdyby domniemanie ustawowe obawy ucieczki”, czyli gdy sąd ma do czynienia ze sprawcą należącym do którejś z tych kategorii, nie ma już potrzeby uzasadniania tej obawy²⁵. Podkreślano jednakże, że w wypadku sprawcy zawodowego lub nałogowego sąd musi ustalić ściśle fakty uprawniające go do przyjęcia takiego charakteru sprawcy²⁶. Nietrudno dostrzec, że tak ujęta podstawa tymczasowego aresztowania była kontrowersyjna. Ten aspekt dostrzegano w literaturze, nazywając nawet fałszywym założenie, na którym bazowała omawiana podstawa, trafnie podkreślając, że jeśli jakaś osoba, będąc recydywistą, sprawcą nałogowym lub zawodowym, jest niebezpieczna dla społeczeństwa, to należałoby zastosować

²¹ L. PEIPER: *Komentarz...*, s. 208–210; A. MOGILNICKI: *Kodeks...*, s. 347–348.

²² Jak argumentowano, mogło mieć to znaczenie w stosunku do cudzoziemców przebywających w Polsce, zob. K. ANGERMAN, J. NOWOTNY, J. PRZEWORSKI: *Komentarz...*, s. 230.

²³ Ibidem, s. 231; L. PEIPER: *Komentarz...*, s. 210.

²⁴ A. MOGILNICKI: *Kodeks...*, s. 348–350.

²⁵ Ibidem, s. 349.

²⁶ L. PEIPER: *Komentarz...*, s. 210; K. ANGERMAN, J. NOWOTNY, J. PRZEWORSKI: *Komentarz...*, s. 231.

wobec niej środki zabezpieczające przewidziane w ustawie karnej, a nie stosować tymczasowego aresztowania. Zwłaszcza że powrót do przestępstwa, zwyczaj i nałóg mają znaczenie w prawie karnym materialnym także z tego względu, że są okolicznościami wpływającymi na wymiar kary, a do tego jeszcze stwierdzenie „zawodowości lub nałogowości”, przejawiających się w sposobie popełnienia przestępstwa i zamiarze sprawcy, jest rzeczą niełatwą i ryzykowną²⁷. W każdym razie negowano możliwość dopatrywania się w tej podstawie opcji związanej ze stosowaniem tymczasowego aresztowania w celach prewencyjnych, czyli aby zapobiec dalszej działalności przestępczej oskarżonego²⁸. Oznacza to brak w ówczesnej kodyfikacji karnoprocesowej przepisu będącego odpowiednikiem art. 258 § 3 k.p.k.

Ponieważ funkcje tymczasowego aresztowania uzewnętrzniają się w ustawodawstwie przez określenie jego podstaw²⁹, można pokusić się o konstatację, że podstawy określone w art. 165 k.p.k. 1928 miały charakter procesowy, z wyjątkiem stanu związanego z posiadaniem przez sprawcę statusu recydywisty albo statusu przestępcy zawodowego lub nałogowego – w tym wypadku była to podstawa pozaprocesowa. Co prawda, obawa matactwa – jak wyżej wskazano – łączyła się z określonym zagrożeniem karnym, ale nie przesądzała o jego pozaprocesowym charakterze, ponieważ służyło to wyłącznie zawężeniu zakresu stosowania tymczasowego aresztowania z tego powodu, czyli uszczegółowieniu podstawy natury procesowej. Współcześnie w polskiej nauce procesu karnego dominuje zapatrywanie, że tymczasowe aresztowanie realizuje funkcje procesowe, zwłaszcza funkcję zabezpieczającą, związaną z zabezpieczeniem prawidłowego toku postępowania, natomiast funkcje pozaprocesowe mogą być zadekretowane w sposób bardzo ograniczony i ściśle określony przez prawo, stanowiąc szczególne i wyjątkowe uzupełnienie funkcji procesowych³⁰. W zasadzie i ta refleksja nie była obca regulacji zamieszczonej w k.p.k. 1928. Słuszność takiego poglądu może jednak osłabiać fakt, że podstawa ujęta w art. 165 lit. d k.p.k. 1928 została sprecyzowana w sposób stwarzający możliwość zbyt szerokiego stosowania tymczasowego aresztowania w odniesieniu do tych trzech kategorii sprawców. Jak już jednak

²⁷ K. ANGERMAN, J. NOWOTNY, J. PRZEWORSKI: *Komentarz...*, s. 231–232.

²⁸ Zauważono, że przyjęcie przeciwnej możliwości musiałoby być równoznaczne z aprobatą dla aresztowania obligatoryjnego na tej podstawie, jeżeli cel stosowania tego środka miałby być faktycznie osiągnięty, a poza tym – byłoby to „ściganie zamiarów”, zapobieganie przestępstwom zaś należy do odpowiednich organów państwowych, zob. ibidem, s. 232; L. PEIPER: *Komentarz...*, s. 210; A. MOGILNICKI: *Kodeks...*, s. 352.

²⁹ A. KORDIK: *Znaczny stopień społecznego niebezpieczeństwa czynu jako podstawa tymczasowego aresztowania*. „Nowe Prawo” 1988, nr 10–12, s. 96.

³⁰ Na przykład J. TYLMAN: *Funkcje tymczasowego aresztowania*. W: *Zagadnienia prawa konstytucyjnego. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Tadeusza Szymczaka*. Red. M. DOMAGAŁA. Łódź 1994, s. 273–276; A. MURZYŃSKI: *Refleksje na temat zmian w przepisach dotyczących stosowania tymczasowego aresztowania*. „Prokuratura i Prawo” 1997, nr 1, s. 19; J. SKORUPKA: *Stosowanie i przedłużanie tymczasowego aresztowania w postępowaniu przygotowawczym*. „Prokuratura i Prawo” 2006, nr 12, s. 109.

wskazano, doktryna postulowała taki sposób interpretacji tego przepisu, aby zawęzić zakres jego stosowalności.

Od strony formalnej pierwszorzędym warunkiem dopuszczalności tymczasowego aresztowania była jednoznaczna legitymacja organu procesowego. W myśl art. 164 § 1 k.p.k. 1928 uprawnionym w tym zakresie był wyłącznie sąd. Uzasadniano to koniecznością przekazania tej kompetencji organowi niezawisłemu, aby w ten sposób stworzyć dostateczną gwarancję należytej ochrony wolności osobistej obywateli przed – jak wskazywano – „jej dowolnym ograniczaniem przez nieodpowiedzialny czynnik administracyjny”³¹. I to rozwiązanie w pełni koresponduje z aktualną regulacją tej kwestii. Po okresie PRL i pierwszych lat wolnej Polski, gdy tymczasowe aresztowanie mógł stosować także prokurator, w następstwie zmian nowelizacyjnych wdrożonych w 1995 r. przywrócono wyłączność sądowej kompetencji. Zawsze aktualne pozostaje bowiem zastrzeżenie, że oddanie w ręce sądu, jako organu bezstronnego i niezależnego, kompetencji do stosowania tymczasowego aresztowania ma zabezpieczać przed bezzasadną lub zbędną ingerencją w sferę wolności osobistej. Drugą przesłanką formalną było wydanie decyzji w formie postanowienia (art. 164 § 1 k.p.k. 1928). Musiało ono zawierać uzasadnienie służące wskazaniu danych faktycznych i prawnych, na jakich następowało aresztowanie³².

W k.p.k. 1928 zagwarantowano kontrolę tymczasowego aresztowania w formie zażalenia wnoszonego na postanowienie w tej kwestii (art. 164 § 2). Użycie określenia „postanowienie w tym przedmiocie” wyraźnie wskazywało na możliwość zaskarżenia zarówno decyzji pozytywnej, jak i negatywnej w tej mierze. Wydaje się, że dotyczyło to nadto postanowienia odnoszącego się do przedłużenia tymczasowego aresztowania, gdyż również było to postanowienie w przedmiocie tego środka (tak jak analogicznie przyjmuje się na gruncie art. 252 § 1 k.p.k.). W literaturze precyzowano, że zakres podmiotów uprawnionych do wniesienia owego zażalenia był wyznaczony przez posiadanie interesu prawnego w sensie naruszenia praw danego uczestnika procesu³³.

Zgodnie z art. 170 k.p.k. 1928, tymczasowo aresztowanego należało natychmiast wypuścić na wolność, gdy ustały przyczyny, dla których ten środek został zastosowany, przy czym w dochodzeniu mógł o tym zdecydować także prokurator. To uregulowanie stanowiło formę zawołowanej formy kontroli z urzędu, łączyło się bowiem z koniecznością analizy co do dalszej potrzeby stosowania omawianego środka w relacji do jego podstaw. Uprawnienie prokuratora do uchylenia aresztu w dochodzeniu w pewnym stopniu było pierwowzorem unormowania art. 253 § 2 k.p.k. (możliwość uchylenia tymczasowego aresztowania przez prokuratora w postępowaniu przygotowawczym). I wtedy, i dziś *ratio* ta-

³¹ K. ANGERMAN, J. NOWOTNY, J. PRZEWORSKI: *Komentarz...*, s. 223. Por. także L. PEIPER: *Komentarz...*, s. 205–206; A. MOGILNICKI: *Kodeks...*, s. 343.

³² L. PEIPER: *Komentarz...*, s. 204–205.

³³ Zob. *ibidem*, s. 206.

kiego rozwiązania wydaje się analogiczne: względy funkcjonalne i aksjologiczne, wynikające z faktu, że prowadzący postępowanie przygotowawcze lub sprawujący nad nim nadzór jest najlepiej zorientowany w aktualizacji podstaw tymczasowego aresztowania, a ranga wolności osobistej w systemie praw obywatelskich wymaga szybkiego reagowania. W śledztwie analogiczne uprawnienie prokuratorowi nie przysługiwało, ale mógł on w tej kwestii złożyć do sędziego śledczego wniosek, który był wiążący (art. 266 § 2 k.p.k. 1928).

W ramach stosowania tymczasowego aresztowania kluczową rolę odgrywa zawsze czynnik czasu³⁴. Wszak nie można dopuścić do nadmiernego przedłużania się stosowania tego środka, gdyż wtedy traci on swój immanentny przymiot tymczasowości.

W k.p.k. 1928 uregulowano terminy stosowania tego środka w postępowaniu przygotowawczym, odrębnie w stosunku do dochodzenia i śledztwa. Jak wynikało z art. 171 § 1 k.p.k. 1928, podstawowy termin w dochodzeniu wynosił 2 miesiące i był to w pewnym sensie termin maksymalny, o czym świadczyło użycie określenia „najwyżej”. Tę regułę osłabiał fakt, że w razie przejścia sprawy w stan śledztwa termin 2 miesięcy ulegał faktycznie przedłużeniu³⁵. Była to maksymalizacja względna także z tego powodu, że już w art. 171 § 2 k.p.k. 1928 przewidziano możliwość przedłużenia czasu trwania aresztowania na uzasadniony wniosek przez sędziego śledczego lub sąd grodzki o „najwyżej jeden miesiąc”, z wyraźnym zastrzeżeniem normatywnym, że dalszego przedłużenia już nie można udzielić. Na tle tego przepisu kontestowano automatyzm w dokonywaniu przedłużenia czasu trwania aresztowania, podkreślając obowiązek sądu każdorazowego starannego zbadania, czy dochodzenie może być kontynuowane bez owego przedłużenia³⁶.

W wypadku tymczasowego aresztowania w toku śledztwa czas jego trwania – łącznie z dochodzeniem – nie mógł przekroczyć 6 miesięcy (art. 172 § 1 k.p.k. 1928). Dalsze przedłużenie było jednak możliwe. Dokonywał tego sąd okręgowy i było to dopuszczalne tylko w dwóch sytuacjach: a) gdy zachodziła konieczność dokonania czynności śledczych poza granicami kraju, b) gdy ze względu na szczególne okoliczności sprawy sąd uznał, że nie można było ukończyć śledztwa we wskazanym terminie 6 miesięcy (art. 172 § 2 k.p.k. 1928). Pierwszą sytuację uzasadniano „bezsilnością sądu wobec władz zagranicznych”, natomiast drugą – wyjątkowością, polegającą na prowadzeniu śledztwa połączonego ze szczególnymi trudnościami (np. w sprawie bardzo zawiłej)³⁷. Powołany przepis nie zakreślał terminu, na jaki przedłużano tymczasowe aresztowanie. W związku z tym faktem zwracano uwagę, że wartość reguły określonej w art. 172 § 1 k.p.k. 1928 stawała

³⁴ W tej kwestii np. A. MURZYNOWSKI: *Areszt tymczasowy oraz inne środki zapobiegające uchyłaniu się od sądu*. Warszawa 1963, s. 193–194.

³⁵ L. PEIPER: *Komentarz...*, s. 216; K. ANGERMAN, J. NOWOTNY, J. PRZEWORSKI: *Komentarz...*, s. 238.

³⁶ L. PEIPER: *Komentarz...*, s. 216–217.

³⁷ Ibidem, s. 218; A. MOGILNICKI: *Kodeks...*, s. 362–363.

się iluzoryczna, skoro tymczasowe aresztowanie w śledztwie mogło trwać bezterminowo, czyli do czasu wydania postanowienia o jego zamknięciu³⁸. Jednakże akcentowano, że przedłużając aresztowanie, sąd jest obowiązany oznaczyć termin, poza który nie wolno tego środka stosować, mimo że nie wynika to wprost z omawianego przepisu³⁹. Możliwość przyjmowania różnych interpretacji tak ważnego w aspekcie gwarancyjnym przepisu z pewnością nie sprzyjała wyznaczaniu właściwego standardu ochrony wolności osobistej oskarżonego. Trzeba jednak mocno podkreślić, że w doktrynie zwracano uwagę, że sąd może uznać potrzebę dalszego prowadzenia śledztwa, ale zarazem może odmówić przedłużenia tymczasowego aresztowania, stwierdzając w tym zakresie brak dostatecznych podstaw⁴⁰. Jest to o tyle istotne, że nawet współcześnie nie tak rzadko stawia się znak równości między koniecznością przedłużenia czasu trwania postępowania a potrzebą prolongaty okresu stosowania tymczasowego aresztowania, pomijając fakt, że niekonieczne i nie zawsze obie sytuacje mogą odnaleźć wspólny mianownik.

Żaden przepis nie rozstrzygał kwestii czasu stosowania tymczasowego aresztowania w postępowaniu sądowym. W ślad za motywami ustawodawczymi przyjmowano, że po wniesieniu aktu oskarżenia należy zaufać sądowi wyrokującemu, że będzie się kierował istotnymi potrzebami wymiaru sprawiedliwości⁴¹.

Podsumowując przytoczone wywody, trzeba zaakcentować, że regulacja tymczasowego aresztowania w kodyfikacji z 1928 r. była wyrazem liberalnego i całkiem nowoczesnego – jak na tamte lata – podejścia w kwestii stosowania tego środka w procesie karnym. Prawodawca wyraźnie dostrzegał potrzebę ochrony wolności osobistej jednostki jako granicę stosowania tymczasowego aresztowania, a komentatorzy w doktrynie starali się interpretować odpowiednie przepisy w sposób służący racjonalnemu zacieśnieniu granic wykorzystywania tego środka. Na tym tle niezbyt korzystnie przedstawiały się przepisy dotyczące stosowania tymczasowego aresztowania wobec sprawców zawodowych lub nałogowych i recydywistów oraz przepisy normujące terminy. Wydaje się, że mogły one ułatwiać zbyt szerokie niekiedy korzystanie z tego środka w procesie karnym, zwłaszcza w aspekcie ówczesnych uwarunkowań społeczno-politycznych⁴². W każdym razie na tle uregulowań k.p.k. 1928 wiele unormowań relewantnych w kwestii tymczasowego aresztowania w okresie PRL stanowiło znaczący regres w tym zakresie, co tym bardziej implikuje tezę o potrzebie dostrzeżenia walorów przedwojennej kodyfikacji karnoprocesowej.

³⁸ K. ANGERMAN, J. NOWOTNY, J. PRZEWORSKI: *Komentarz...*, s. 239, 240.

³⁹ A. MOGILNICKI: *Kodeks...*, s. 364. Autor ten wyraźnie proponował przyjęcie progwarancyjnej wykładni art. 172 k.p.k. 1928.

⁴⁰ Ibidem.

⁴¹ K. ANGERMAN, J. NOWOTNY, J. PRZEWORSKI: *Komentarz...*, s. 241.

⁴² W literaturze S. Płaza wskazał na nadużywanie stosowania tymczasowego aresztowania w realiach przedwojennych, zob. S. PŁAZA: *Historia prawa w Polsce na tle porównawczym*. Cz. 3: *Okres międzywojenny*. Kraków 2001, s. 590–591.